Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

PROCESSO N° 031.030.2013-9
Recurso VOL/CRF N.º 543/2013
RECORRENTE: MAGAZINE LUIZA S.A.
REPRESENTANTE: DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES
RECORRIDA: GERÊNCIA EXEC. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS
PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA.
AUTUANTE: SIMPLÍCIO VIEIRA DO N. JÚNIOR
RELATOR: CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

OMISSÃO DE VENDAS. DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Informações fornecidas pelas administradoras de cartões de crédito/débito, em confronto com as operações declaradas pelo sujeito passivo, autorizam a presunção de omissão de vendas de mercadorias tributáveis sem pagamento do ICMS, quando for constatado que a primeira foi maior que a segunda. No presente caso, o recorrente não provou as suas alegações, restando mantida a acusação original. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições da recente legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do Recurso **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **PARCIAL PROVIMENTO**, para modificar a sentença exarada na instância monocrática, que julgou **PROCEDENTE, e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento **n. 93300008.09.00000393/2013-11,** lavrado em 2/4/2013,contra a empresa **MAGAZINE LUIZA S.A. (CCICMS: 16.135.877-2)**, alterando os valores do **crédito tributário** devido para **R$ 99.500,80** (noventa e nove mil quinhentos reais e oitenta centavos), sendo **R$ 49.750,40** (quarenta e nove mil setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos) **de ICMS,** por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c o art. 646 todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R$ 49.750,40** (quarenta e nove mil setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos) de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, **CANCELO**, por indevida, a quantia de R$ 49.750,40 (quarenta e nove mil setecentos e

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

cinquenta reais e quarenta centavos), de multa por infração.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 07 de abril de 2015.

Roberto Farias de Araújo

Cons. Relator

Gíanni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PATRÍCIA MÁRCIA DE ARRUDA BARBOSA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA LIMA, FRANCISCO GOMES DE LIMA NETTO e DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO.

Assessora Jurídica

Relatório

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Cuida-se de Recurso Voluntário, interposto nos termos do art. 78 da Lei nº 10.094/13, contra decisão proferida em primeira instância que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000393/2013-11 (fl. 6), lavrado em 2/4/2013, contra a empresa MAGAZINE LUIZA S.A. (CCICMS: 16.135.877-2), em razão da seguinte irregularidade:

· OMISSÃO DE VENDAS – Contrariando dispositivos legais, o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido por ter declarado o valor de suas vendas tributáveis em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito e débito.

NOTA EXPLICATIVA: OPERAÇÃO PROGRAMADA, TOMANDO-SE COMO BASE DEMONSTRATIVO DE OMISSOS E INADIMPLENTES.

Em decorrência da acusação, considerando infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c com o art. 646, todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, o autuante procedeu ao lançamento de ofício, exigindo o ICMS, no valor de R$ 49.750,40, ao mesmo tempo em que sugeriu a aplicação da penalidade pecuniária, na quantia de R$ 99.500,80, nos termos do art. 82, V, "a", da Lei 6.379/96, perfazendo, ambas as quantias, o crédito tributário total de R$ 149.251,20.

Instruem os autos, ainda, os seguintes documentos (fls. 7 e 16): planilha "OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO", elaborada pelo autuante, e Detalhamento da Consolidação ECF/TEF x GIM.

Devidamente cientificado da autuação, no dia 20/5/2013 (fl. 20), o contribuinte apresentou sua petição reclamatória, requerendo a improcedência da exordial, através de várias argumentações.

Na contestação (fl. 436), o autuante rebateu todas as alegações trazidas pelo contribuinte, requerendo a manutenção do seu feito fiscal.

Após informação fornecida pela autoridade preparadora de não haver antecedentes fiscais (fl. 440), os autos foram conclusos e remetidos à Gerência de Julgamento de Processos Fiscais - GEJUP, com distribuição ao julgador fiscal, Anísio de Carvalho Costa Neto, que, após a análise, julgou o libelo basilar PROCEDENTE (fl. 452), ementando sua decisão conforme explicitado abaixo:

OPERAÇÃO CARTÃO DE CRÉDITO – OMISSÃO DE VENDAS – Falta de recolhimento do ICMS constatada através do confronto entre as informações fornecidas pelas administradoras de

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

cartão de crédito e o valor informado pelo contribuinte. Corpo probatório incapaz de ilidir as acusações insertas no auto de infração.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

O contribuinte foi devidamente cientificado da decisão monocrática, através do Aviso de Recebimento acostado aos autos (fl. 462), apresentando tempestivamente seu recurso (fl. 465), no qual alega que:

- não foram apresentados documentos que comprovassem o entendimento do Fisco acerca da omissão de vendas;

- a autuação foi discricionária, pois não há como verificar se os valores lançados pela fiscalização são reais ou inventados, acarretando a limitação do seu direito de defesa;

- como o volume de produtos é grande, detém grande parte das suas mercadorias a comercializar, em um centro de distribuição na Paraíba;

- existem casos nos quais a venda foi feita em um filial (onde se passou o cartão de crédito/débito), mas a saída da mercadoria se deu em outra filial (Centro de Distribuição, onde a mercadoria está estocada), a qual emitirá a nota fiscal;

- essa logística não prejudica o Fisco, pois o pagamento do imposto é feito normalmente pela filial que emitiu a nota fiscal;

- ao Fisco cabe o dever de provar suas conclusões;

- a empresa Magazine Luiza Ltda. é dotada de vários estabelecimentos, que devem ser analisados em conjunto, e não individualmente;

- ocorrem casos em que a venda é feita em um mês, mas a saída da mercadoria ocorre no mês subsequente;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

- o Princípio da Razoabilidade deve ser aplicado no percentual da multa, que está se mostrando confiscatória. Ao tempo em que, clama pela sua redução nos termos da Lei Estadual n° 10.008/2013.

Ao final, o recorrente pede a improcedência da exordial ou a redução da multa imposta para o patamar de 20%.

Nas contrarrazões (fl. 836), o fazendário rebate os pontos trazidos pelo recorrente, alegando que:

- os documentos que instruem o presente processo podem ser encontrados às fls. 10 a 13 e 83 a 100;

- o modus-operandi adotado pela empresa não está de acordo com a legislação, ao registrar uma venda através de cartão de crédito num estabelecimento e emitir a nota fiscal por outro, ficando caracterizado o uso indevido de POS, conforme estabelece o art. 338, § 6° do RICMS-PB;

- a afirmação do contribuinte de que os valores poderiam ter sido inventados/majorados, demonstra seu total desespero e despreparo;

- os atos administrativos são vinculados à lei, o que não permite discricionariedade por parte do agente público;

- os valores considerados na autuação foram fornecidos pelas administradoras de cartão de crédito/débito e obtidos na GIM do contribuinte;

- a presunção refutada pela recorrente encontra-se amparada legalmente, no art. 646 do RICMS/PB;

- a empresa deve fazer uma adequação do seu formato operacional à realidade da legislação já que se fizesse uso do dispositivo TEF como previsto, não seria possível o registro de vendas através de cartão em um estabelecimento, e a emissão da nota fiscal em outro.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

- a acusação está embasada nas planilhas de fls. 07 e 10, que consolidam o Demonstrativo das Omissões de Vendas e ICMS a Recolher e o Detalhamento da Consolidação ECF/TEF x GIM, e que foram considerados as operações realizadas pelo contribuinte relativas às Notas Fiscais Modelo 01, destinadas a CPF.

- Quanto às cópias das notas fiscais a consumidor anexas às fls. 487 a 825 pela recorrente, estas foram emitidas por outro estabelecimento comercial (I.E n° 16.128.335-7) embora do mesmo grupo, o que o faz recusá-las.

Por fim, concorda integralmente com a sentença do julgador singular.

Remetidos os autos a esta Corte Julgadora, estes foram distribuídos a mim, para apreciação e julgamento.

Este é o RELATÓRIO.

VOTO

Versam os autos sobre a infração de omissão de vendas decorrente do confronto das informações por parte das administradoras de cartão de crédito e débito com as vendas declaradas pela empresa, no exercício de 2010.

A infração de “OMISSÃO DE VENDAS- Cartão de Crédito/Débito” consiste na execução de auditorias decorrentes da operação cartão de crédito ou de débito, na qual o Fisco realiza um confronto entre as vendas declaradas à Receita Estadual pelos contribuintes e as informações prestadas pelas administradoras de cartões, identificando divergências que indicam, presumivelmente, a falta de recolhimento do imposto, conforme entendimento dos artigos 158, I, e 160, I, c/c o art. 646 do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, transcritos abaixo:

“Art. 158. Os contribuintes, excetuados os produtores agropecuários, emitirão Nota Fiscal, modelos 1 ou 1-A, Anexos 15 e 16:

I - **sempre que promoverem saída de mercadorias**

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Art. 160. A nota fiscal será emitida:

I - **antes de iniciada a saída das mercadorias**;

Art. 646. O fato de a escrituração indicar insuficiência de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declarações de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção."

No caso em questão, verifica-se que, por se tratar de uma presunção *juris tantum*, o ônus probante se inverte para a empresa que, através de provas materiais, poderá ilidi-la. Desse modo, a alegação do contribuinte de que o próprio Fisco deveria provar suas conclusões, cai por terra diante da presunção supramencionada.

Registre-se que esta técnica de auditoria é amplamente utilizada pelo Fisco paraibano, e a realização dos trabalhos tomaram como referência as informações que tiveram como lastro as operações realizadas pela própria recorrente, e os relatórios oriundos das operadoras de cartões de crédito/débito .

Ademais, para a apuração dessas diferenças, o fisco não carece empreender grandes análises ou exames documentais: basta cotejar vendas declaradas pelo sujeito passivo, com as informações das operações de cartões de crédito e/ou débito fornecidas pelas operadoras, e resultando maior estas ultimas, confirma-se que a diferença foi intencionalmente omitida ao Fisco.

Com relação à alegação do contribuinte de que não foram apresentados documentos que comprovassem o entendimento do Fisco acerca da omissão de vendas, e de que a autuação teria sido discricionária, devo discordar do entendimento da recorrente, pois a autuação foi devidamente instruída pelos documentos de fls. 7 a 16, o que garantiu amplamente a possibilidade de defesa do contribuinte. Ou seja, os argumentos recursais sucumbem diante da perfeita materialidade da acusação.

Em busca de justificativas para a diferença tributável encontrada, o contribuinte alega que suas operações mercantis seguem um trâmite diferenciado, no qual a venda ocorre em uma filial (onde se passou o cartão de crédito/débito), mas a saída da mercadoria se dá em outra filial (Centro de Distribuição, onde a mercadoria está estocada), a qual emitirá a nota fiscal.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Continua alegando que essa logística não prejudica o Fisco, pois o pagamento do imposto é feito normalmente pela filial que emitiu a nota fiscal.

Ora, o *modus operandi* dos contribuintes situados no âmbito deste Estado, deve seguir os parâmetros legais e regulamentares, exceto de houver permissão para agir de modo diferente, no caso a existência de Regimes Especiais que autorizem o tratamento diferenciado, o que não existe no presente caso.

Cumpre ainda registrar que o ICMS rege-se pelo Princípio da Autonomia dos estabelecimentos, o que significa que cada estabelecimento do mesmo contribuinte é autônomo, no tocante ao cumprimento das obrigações principal e acessória do imposto. Portanto, embora pertencente ao mesmo grupo empresarial, cada estabelecimento possui sua própria inscrição no cadastro de contribuintes do Estado, devendo manter a individualidade de suas operações, e, por consequência, seus próprios livros e registros, conforme reza o art. 46, do RICMS/PB, abaixo transcrito:

“Art. 46. Estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, onde pessoas físicas ou jurídicas exercem suas atividades, em caráter temporário ou permanente, bem como se encontrem armazenadas mercadorias, ainda que o local pertença a terceiros.

(...)

§ 2º É autônomo cada estabelecimento do mesmo titular.

§ 3º Considera-se autônomo cada estabelecimento produtor, extrator, gerador, inclusive de energia elétrica, industrial, comercial e importador ou prestador de serviços de transporte e de comunicação do mesmo contribuinte.”

Nesse contexto, é arriscado aceitarmos a tese da recorrente que tenta desqualificar os trabalhos da fiscalização, diante do *modus operandi* da empresa.

No que concerne à arguição de que a empresa Magazine Luiza Ltda. é dotada de vários estabelecimentos, que devem ser analisados em conjunto, e não individualmente, não há como prosperar, em virtude da falta de provas capazes de estabelecer o vínculo existente entre as operações de venda de mercadorias realizadas por cartão de crédito no estabelecimento, e, a efetiva entrega das mercadorias pelo Centro de Distribuição, ou, outra loja da rede, uma vez que a autuação ocorreu com base na presunção de que ocorreram omissões de vendas de mercadorias sem emissão de notas fiscais, presunção esta, a ser ilidida pelo sujeito passivo, o que não ocorreu

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

no presente caso.

Portanto, alegar que o procedimento fiscal se baseia em mero indício é por demais atestar a inteligência do legislador ordinário em face de disposição normativa do artigo 646 do RICMS/PB.

No mais, os documentos, de fls. 428 a 825, trazidos aos autos na tentativa de demonstrar a existência de vínculo entre as operações da filial fiscalizada (I. E n° 16.135.877-2) com a filial que emitiu as notas fiscais de vendas (I.E n°16.128.335-7), não desqualificam a presunção surgida em face da diferença detectada, pois não há como firmar um liame de conexão entre eles.

Dessa forma, esta relatoria entende que as alegações apresentadas pela empresa recorrente não se baseiam em provas e meios suficientes que possam comprometer a legalidade existente na relação processual estabelecida, pois o mesmo não rebateu o conteúdo das planilhas acostadas pela fazendária e não trouxe ao processo documentos que demonstrassem a veracidade de suas razões contra o libelo acusatório.

Portanto, devo concordar com os lançamentos efetuados pelo fazendário em relação aos lançamentos de Omissões de Venda, na peça acusatória, materializado pelas planilhas, de fls. 7 a 9, e “Detalhamento da Consolidação ECF/TEF x GIM”, de fl. 10.

No que diz respeito à arguição do contribuinte de redução da penalidade, modifico a sentença singular, tendo em vista que a legislação da Paraíba sofreu uma alteração recente, que deve ser usada em benefício do contribuinte, de acordo com o princípio da retroatividade benigna da lei, disciplinado no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN. Desse modo, o art. 82, V, “a”, da Lei 6.379/96, foi alterado pela Lei 10.008/2013 (DOE 6/6/2013, com efeito legal a partir de 1/9/2013), passando a ter a seguinte dicção:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

(...)

V - de 100% (cem por cento):

(...)

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;(g.n.)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Portanto, cabível se torna a redução da multa disciplinada na Lei n°. 10.008/13, não nos restando outra opção, senão, alterar o percentual atribuído à multa do presente libelo fiscal de 200% para 100%, conforme nova redação do artigo supracitado.

Não obstante, vejo que este Colegiado já se posicionou em decisão acerca da matéria, conforme edição do seguinte Acórdão, de minha relatoria:

OMISSÃO DE VENDAS. DECLARAÇÃO DE VENDAS EM VALORES INFERIORES AOS FORNECIDOS PELAS OPERADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO/DÉBITO. ALTERAÇÃO QUANTO AOS VALORES DA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Ocorre omissão de saídas de mercadorias tributáveis quando, no confronto das informações por parte das administradoras de cartão de crédito e débito com as vendas declaradas pela empresa, for constatado que a primeira foi maior que a segunda. No presente caso, o recorrente não provou as suas alegações, restando mantida a acusação original. Aplicam-se ao presente julgamento as disposições da recente legislação, que alterou o valor da multa referente ao descumprimento da infração em comento.

Acórdão 387/2014

Recurso VOL/CRF-292/2013

RELATOR: CONS. ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO

Diante do exposto, entendo que se justifica a alteração da decisão singular, no tocante ao valor da multa, resultando nos seguintes valores:

Infração	**Data**		**Tributo**	**Multa- Lei 10.008/2013**	**Total**
	Início	**Fim**			
OMISSÃO DE VENDAS	01/02/2010	28/02/2010	1.327,77	1.327,77	2.655,54
OMISSÃO DE VENDAS	01/03/2010	31/03/2010	4.407,08	4.407,08	8.814,16
OMISSÃO DE	01/06/2010	30/06/2010	95,45	95,45	190,90

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

VENDAS					
OMISSÃO DE VENDAS	01/07/2010	31/07/2010	4.765,79	4.765,79	9.531,58
OMISSÃO DE VENDAS	01/11/2010	30/11/2010	18.852,77	18.852,77	37.705,54
OMISSÃO DE VENDAS	01/12/2010	31/12/2010	20.301,54	20.301,54	40.603,08
		TOTAL	**49.750,40**	**49.750,40**	**99.500,80**

Em face desta constatação processual,

VOTO pelo recebimento do Recurso **VOLUNTÁRIO**, por regular e tempestivo, e quanto ao mérito, pelo seu **PARCIAL PROVIMENTO**, para modificar a sentença exarada na instância monocrática, que julgou **PROCEDENTE, e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE** o Auto de Infração de Estabelecimento **n. 93300008.09.00000393/2013-11,** lavrado em 2/4/2013,contra a empresa **MAGAZINE LUIZA S.A. (CCICMS: 16.135.877-2)**, alterando os valores do **crédito tributário** devido para **R$ 99.500,80** (noventa e nove mil quinhentos reais e oitenta centavos), sendo **R$ 49.750,40** (quarenta e nove mil setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos) **de ICMS,** por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/c o art. 646 todos do RICMS/PB aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, e **R$ 49.750,40** (quarenta e nove mil setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos) de multa por infração, nos termos do artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, **CANCELO**, por indevida, a quantia de R$ 49.750,40 (quarenta e nove mil setecentos e cinquenta reais e quarenta centavos), de multa por infração.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de março de 2015.

ROBERTO FARIAS DE ARAÚJO
Conselheiro(a) Relator(a)

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Phoca PDF